

OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS FUNDAMENTAIS

José Afonso da Silva *

1. Questão de ordem — 2. Princípios e normas — 3. Os princípios constitucionais positivos — 4. Conceito e conteúdo dos princípios fundamentais — 5. Princípios fundamentais e princípios gerais do Direito Constitucional — 6. Função e relevância dos princípios fundamentais.

1 — Questão de ordem

Definimos a Constituição como um conjunto de normas e princípios substanciados num documento solene estabelecido pelo poder constituinte e somente modificável por processos especiais previstos no seu texto. Revela isso que a Constituição compreende *normas* e *princípios*. Já Canotilho diz que a Constituição é um sistema aberto entre *regras* e *princípios*. Segundo ele, um sistema constituído só de regras conduzirá a um modelo jurídico de limitada racionalidade prática, porque exigiria uma disciplina legislativa exaustiva e completa — *legalismo*. Mas um sistema baseado só em princípios levará a consequências também inaceitáveis (174-175), (modelo elevaria a uma tal abstração que abriria sérias brechas ao princípio da legalidade). Contudo, a posição de Canotilho complica, porque segundo ele regras e princípios são duas espécies de normas e que a distinção entre regras e princípios é uma distinção entre duas espécies de normas (pág. 172). O problema é que ele não indica o que entende por norma nem a distinção entre normas e regras.

Dworkin (*Taking Rights Seriously*, pág. 22) pretende distinguir entre *regras*, *princípios* e *diretrizes* (*rules*, *principles and policies*). Para ele, regras jurídicas não comportam exceções, são aplicáveis de modo completo, segundo o critério de tudo ou nada, não se passando o mesmo com os princípios. Estes possuem uma dimensão de peso ou importância (valores), de modo que em ca-

* Professor Titular da Faculdade de Direito da USP. Advogado.

so de conflito de princípios levar-se-á em conta o peso entre eles. Demais o conflito entre regras gera uma antinomia, de modo que uma exclui a outra; já o conflito entre princípios não gera antinomia, em ocorrendo, aplica-se o que se mostrar mais importante para o caso.

Essas posições são criticáveis e talvez não expressem adequadamente a distinção entre normas, regras, princípios e diretrizes. Não entraremos em pormenores, basta-me aqui tentar rápida distinção entre norma e princípio.

2 — *Princípios e normas*

A palavra *princípio* é equívoca. Aparece com sentidos diversos. Apresenta a acepção de *começo*, de *início*. *Norma de princípio* (ou *disposição de princípio*),¹ p. ex., significa norma que contém o início ou esquema de um órgão, entidade ou de programa, como são as *normas de princípio institutivo* e as *de princípio programático*.² Não é nesse sentido que se acha a palavra *princípios* da expressão *princípios fundamentais* do Título I da Constituição. *Princípio* aí exprime a noção de «mandamento nuclear de um sistema».³

As *normas* são preceitos que tutelam situações subjetivas de vantagens ou de vínculo, ou seja, reconhecem, por um lado, a pessoas ou a entidades a faculdade de realizar certos interesses por ato próprio ou exigindo ação ou abstenção de outrem, e, por outro lado, vinculam pessoas ou entidades à obrigação de submeterem-se às exigências de realizar uma prestação, ação ou abstenção em favor de outrem. Os *princípios* são ordenações que se irradiam e imantam os sistemas de normas, «são — como observam Gomes Canotilho e Vital Moreira — núcleos de condensações nos quais confluem valores e bens constitucionais». Mas, como disseram os mesmos autores, «os princípios, que começam por ser a base de normas jurídicas, podem estar positivamente incorporados, transformando-se em *normas-princípio* e constituindo preceitos básicos da organização constitucional».⁴

3 — *Os princípios constitucionais positivos*

Quer-se aqui apenas caracterizar os princípios que se traduzem em normas da Constituição ou que delas diretamente se inferem. Não precisamos entrar, neste momento, nas graves discussões sobre a tipologia desses princípios.⁵ A doutrina reconhece que não são homogêneos e revestem natureza ou configuração diferente.⁶

A partir daí, podemos resumir, com base em Gomes Canotilho,⁷ que os *princípios constitucionais* são basicamente de duas categorias: os *princípios político-constitucionais* e os *princípios jurídico-constitucionais*.

Princípios político-constitucionais — Constituem-se daquelas decisões políticas fundamentais concretizadas em normas conformadoras do sistema

constitucional positivo e são, segundo Crisafulli, *normas-princípio*, isto é, «normas fundamentais de que derivam logicamente (e em que, portanto, já se manifestam implicitamente) as normas particulares regulando imediatamente relações específicas da vida social»⁸. Manifestam-se como *princípios constitucionais fundamentais*, positivados em *normas-princípio* que «traduzem as opções políticas fundamentais conformadoras da Constituição», segundo Gomes Canotilho,⁹ ou, de outro quadrante, são decisões políticas fundamentais sobre a particular forma de existência política da nação, na concepção de Carl Schmitt.¹⁰ São esses princípios fundamentais que constituem a matéria dos arts. 1º a 4º do Título I da Constituição, cujo conteúdo geral veremos mais embaixo.

Princípios jurídico-constitucionais — São *princípios constitucionais gerais* informadores da ordem jurídica nacional. Decorrem de certas normas constitucionais e, não raro, constituem desdobramentos (ou princípios derivados) dos fundamentais, como o princípio da supremacia da Constituição e o consequente princípio da constitucionalidade, o princípio da legalidade, o princípio da isonomia, o princípio da autonomia individual, decorrente da declaração dos direitos, o da proteção social dos trabalhadores, fluente de declaração dos direitos sociais, o da proteção da família, do ensino e da cultura, o da independência da magistratura, o da autonomia municipal, os da organização e representação partidária e os chamados princípios-garantias (o do *nullum crimen sine lege* e da *nulla poena sine lege*, o do devido processo legal, o do juiz natural, o do contraditório, entre outros, que figuram nos incisos XXXVIII a LX do art. 5º),¹¹ os quais serão destacados e examinados nos momentos apropriados.

4 — Conceito e conteúdo dos princípios fundamentais

Os *princípios constitucionais fundamentais*, pelo visto, são de natureza variada. Não será fácil, pois, fixar-lhes um conceito preciso em um enunciado sintético. Recorreremos, no entanto, mais uma vez, à expressiva lição de Gomes Canotilho e Vital Moreira, segundo a qual os «princípios fundamentais visam essencialmente definir e caracterizar a colectividade política e o Estado e enumerar as principais opções político-constitucionais». Relevam a sua importância capital no contexto da Constituição e observam que os artigos que os consagram «constituem por assim dizer a síntese ou matriz de todas as restantes normas constitucionais, que àquelas podem ser directa ou indirectamente reconduzidas»¹². No mesmo sentido, já nos tínhamos pronunciado antes, em monografia publicada em 1968, a propósito da lição de Crisafulli sobre as *normas-princípio*. Então, escrevemos que «mais adequado seria chamá-las de *normas fundamentais*, de que as normas particulares são mero desdobramento analítico» e demos como exemplo as normas dos arts. 1º a 6º da Constituição de 1969.¹³

Para Gomes Canotilho, constituem-se dos *princípios definidores da forma de Estado, dos princípios definidores da estrutura do Estado, dos princípios estruturantes do regime político e dos princípios caracterizadores da forma de governo e da organização política em geral*.¹⁴

A análise dos princípios fundamentais da Constituição de 1988 nos leva à seguinte discriminação:

— princípios relativos à existência, forma, estrutura e tipo de Estado: *República Federativa do Brasil, soberania, Estado Democrático de Direito* (art. 1º);

— princípios relativos à forma de governo e à organização dos poderes: *República e separação dos poderes* (arts. 1º e 2º);

— princípios relativos à organização da sociedade: *princípio da livre organização social, princípio de convivência justa e princípio da solidariedade* (art. 3º, I);

— princípios relativos ao regime político: *princípio da cidadania, princípio da dignidade da pessoa, princípio do pluralismo, princípio da soberania popular, princípio da representação política e princípio da participação popular direta* (art. 1º, parágrafo único);

— princípios relativos à prestação positiva do Estado: *princípio da independência e do desenvolvimento nacional* (art. 3º, II), *princípio da justiça social* (art. 3º, III) e *princípio da não discriminação* (art. 3º, IV);

— princípios relativos à comunidade internacional: *da independência nacional, do respeito aos direitos fundamentais da pessoa humana, da autodeterminação dos povos, da não-intervenção, da igualdade dos Estados, da solução pacífica dos conflitos e da defesa da paz, do repúdio ao terrorismo e ao racismo, da cooperação entre os povos e da integração da América Latina* (art. 4º).

5 — *Princípios fundamentais e princípios gerais do Direito Constitucional*

Temos de distinguir entre princípios constitucionais fundamentais e princípios gerais do Direito Constitucional. Vimos já que os primeiros integram o Direito Constitucional positivo, traduzindo-se em normas fundamentais, normas-síntese ou normas-matriz, «*que explicitam as valorações políticas fundamentais do legislador constituinte*»,¹⁵ normas que contêm as decisões políticas fundamentais que o constituinte acolheu no documento constitucional. Os princípios gerais formam temas de uma teoria geral do Direito Constitucional, por envolver conceitos gerais, relações, objetos, que podem ter seu estudo destacado da dogmática jurídico-constitucional.

«A ciência do direito constitucional — diz Pinto Ferreira — induz da realidade histórico-social os lineamentos básicos, os grandes *princípios constitucionais*, que servem de base à estruturação do Estado. Os princípios

essenciais assim estabelecidos são os *summa genera* do direito constitucional, fórmulas básicas ou postos-chaves de interpretação e construção teórica do constitucionalismo, e daí se justifica a atenção desenvolvida pelos juristas na sua descoberta e elucidação. Eles podem ser reduzidos a um grupo de princípios gerais, nos quais se subsumem os princípios derivados, de importância secundária.»¹⁶

Os temas que discutimos no Título I são integrados por conceitos e princípios gerais, como a classificação das constituições, o princípio da rigidez constitucional, o da supremacia da Constituição, os referentes ao poder constituinte e ao poder de reforma constitucional etc., que são temas do chamado Direito Constitucional geral. É certo, contudo, que tais princípios se cruzam, com frequência, com os princípios fundamentais, na medida em que estes possam ser positivamente daqueles.

6 — Função e relevância dos princípios fundamentais

Jorge Miranda ressalta a *função ordenadora* dos princípios fundamentais, bem como sua ação imediata, enquanto diretamente aplicáveis ou diretamente capazes de conformarem as relações político-constitucionais, aditando, ainda, que a «ação imediata dos princípios consiste, em primeiro lugar, em funcionarem como critério de interpretação e de integração, pois são eles que dão coerência geral ao sistema».¹⁷ Isso é certo.

Temos, no entanto, de fazer algumas distinções, por reconhecermos que as normas que integram os princípios fundamentais têm relevância jurídica diversa, e aqui valemo-nos, outra vez, do ensinamento de Gomes Canotilho e Vital Moreira. Algumas são *normas-síntese* ou *normas-matriz* cuja relevância consiste essencialmente na integração das normas de que são súmulas, ou que as desenvolvem,¹⁸ mas têm eficácia plena e aplicabilidade imediata,¹⁹ como as que contêm os princípios da soberania popular e da separação de poderes (arts. 1º, parágrafo único, e 2º). A expressão «República Federativa do Brasil» é, em si, uma declaração normativa que sintetiza as formas de Estado e de governo, sem relação predicativa ou de imputabilidade explícita, mas vale tanto quanto afirmar que o «Brasil é uma República Federativa». É uma norma implícita, e norma-síntese e matriz de ampla normatividade constitucional. A afirmativa de que a «República Federativa do Brasil constitui-se em Estado Democrático de Direito» não é uma mera promessa de organizar esse tipo de Estado, mas a proclamação de que a Constituição está fundando um novo tipo de Estado, e, para que não se atenha a isso apenas em sentido formal, indicam-se-lhe objetivos concretos, embora programáticos, que mais valem por explicitar conteúdos que tal tipo de Estado já contém, como discutiremos mais adiante. Outras normas dos princípios fundamentais são programáticas como a do inciso III do art. 3º. Outras são definições precisas de comportamento do

R. Trib. Reg. Fed. 1ª Reg., Brasília, (4):17-22, out./dez. 1994.

Brasil como pessoa jurídica de Direito internacional, como as que integram o art. 4º

- 1 Cf. a propósito, Vezio Crisafulli, *La Costituzione e le sue Disposizioni di Principio*, Milão, Giuffrè, 1952, pág. 27.
- 2 Cf. nosso *Aplicabilidade das Normas Constitucionais*, 2ª ed., São Paulo, Ed. RT, 1982, págs. 107 e ss.
- 3 Cf. Celso Antônio Bandeira de Mello, *Elementos de Direito Administrativo*, São Paulo, Ed. RT, 1980, pág. 230, onde define o *princípio jurídico* como: «mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico».
- 4 *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 2ª ed., v. 1º/41 e 42, Coimbra, Coimbra Ed., 1984. Observe-se que *normas-princípio* significam *normas-matriz*. Não se confundem com a outra noção lembrada de *normas de princípio*.
- 5 Para uma ampla consideração sobre o assunto, cf. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional*, 4ª ed., Coimbra, Livraria Almedina, 1986, págs. 117 e ss., em geral e depois com mais pormenores, sobre os *princípios do Estado de Direito Democrático*, págs. 277 e ss.; igualmente, *Constituição Dirigente e Vinculação do Legislador*, Coimbra, Coimbra Ed., 1983, págs. 279 e ss.; e, ainda, do mesmo autor em co-autoria com Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 2ª ed., 1º/65 e ss., Coimbra, Coimbra Ed., 1984; Jorge Miranda, *Manual de Direito Constitucional*, 2ª ed., t.11/195 e ss., Coimbra, Coimbra Ed., 1983. A leitura desses autores portugueses é muito importante para a boa compreensão de nossa própria Constituição que sofreu, como dissemos, profunda influência da Constituição da República Portuguesa de 1976.
- 6 Cf. Jorge Miranda, ob. cit., pág. 200.
- 7 Obs. e lugs. cit.
- 8 Cf. Ob. cit., pág. 38.
- 9 Cf. *Constituição da República Portuguesa Anotada*, pág. 42. Em outro livro, Gomes Canotilho lembra que os *princípios politicamente conformadores são princípios constitucionais que explicitam as valorações políticas fundamentais do constituinte* (cf. *Direito Constitucional*, 4ª ed., pág. 121).
- 10 Cf. *Teoría de la Constitución*, Madri, Editorial Revista de Derecho Privado, s.d., pág. 24.
- 11 Cf. sobre essa temática, Gomes Canotilho, *Direito Constitucional*, 4ª ed., pág. 122.
- 12 Ob. cit., pág. 66.
- 13 Cf. nosso *Aplicabilidade das Normas Constitucionais*, pág. 108, cuja 1ª ed. é de 1968.
- 14 Cf. *Direito Constitucional* cit., pág. 121.
- 15 Cf. Gomes Canotilho, ob. cit., supra, pág. 121.
- 16 Cf. *Princípios Gerais do Direito Constitucional Moderno*, v. 1/16.
- 17 Cf. *Manual de Direito Constitucional*, 2ª ed., t.11/199.
- 18 Cf. ob. cit., pág. 168.
- 19 Sobre essa temática, cf. nosso *Aplicabilidade das Normas Constitucionais*, 2ª ed., São Paulo, Ed. RT, 1982.